

**C224-02**

**SALA DE'LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las ocho horas y veinte minutos del día trece de mayo de dos mil tres.**

El anterior recurso de casación ha sido interpuesto por el Licenciado Oscar Armando Colocho Palacios, en concepto de Defensor Particular, contra la sentencia definitiva condenatoria pronunciada por el Tribunal de Sentencia de Usulután, a las nueve horas del veintitrés de julio de dos mil dos, en el proceso instruido contra el imputado JOSE ROLANDO APARICIO LOPEZ por el delito de HURTO SIMPLE, Art.207 Pn., en perjuicio de Raúl Escobar Bonilla.

Por resolución de esta Sala, pronunciada a las doce horas del día siete de febrero del presente, año, se le previno al recurrente que subsanara las omisiones advertidas en el escrito de interposición, prevención que fue contestada en el plazo legal, y habiendo cumplido con las formalidades establecidas en el Art.423 Pr.Pn., ADMITASE por- el motivo de fondo y por las infracciones de forma.

**RESULTANDO:**

1.- La sentencia definitiva expresada en el preámbulo de la cual se recurre expresa lo siguiente: "... FALLAMOS: A) Declarase a JOSE ROLANDO APARICIO LOPEZ, de generales anteriormente expresadas, como RESPONSABLE del delito de HURTO SIMPLE-, previsto y sancionado en el Art.207 del Código Penal, en perjuicio de RUL ESCOBAR BONILLA y se le condena la pena de TRES AÑOS DE PRISION, la cual comenzará a cumplir a partir de la lectura y notificación de esta Sentencia. B) Condénesele a pagar en concepto de responsabilidad civil derivada del delito al ofendido la cantidad de SETENTA MIL COLONES exactos, en un periodo de SESENTA DIAS, contados a partir de la notificación de esta sentencia. C) No obstante que en virtud de la pena impuesta ameritaría la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, y teniendo conocimiento este Tribunal al que el justiciable se encuentra en un período de prueba por la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena por otro delito en el que fue condenatoria en su contra por el Tribunal Primero de Sentencia de San Salvador, a las veintiuna horas del día veintisiete de agosto de mil, novecientos noventa y nueve; De conformidad Art.81 Pn., abstiene este Tribunal de decretar la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, quedando a salvo el otorgamiento de tal beneficio por el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena. D) ABSUELVASE de toda responsabilidad a la señora MARIA LAURA DE MANSUR, conocida por MARIA LAURA LARIOS DE MANSUR, de generales anteriormente expresadas, por delito de HURTO AGRAVADO, previsto y sancionado en el Art.207 relacionado con el Art.208 Pn, en perjuicio de Raúl Escobar Bonilla; E) Continúe la mencionada señora en la libertad en que se encuentra y cesen todas las restricciones impuestas; F) Las costas Procesales corren a cargo del Estado G)Líbrese los oficios y certificaciones a donde correspondan. H) NOTIFIQUESE..."

2.-Contra el anterior pronunciamiento, el recurrente invocó un motivo de fondo y cuatro de forma.

El primer motivo de forma lo basa en la violación de los Arts.130, 357 No.2 y 362 No.4 Pr.Pn. pero la fundamentación que desarrolla no demuestra de manera técnica la infracción a que se refiere. Por otra parte omite proporcionar la solución.

El tercer motivo de forma lo basa en el Inc.2 del Art.130 Pr.Pn., porque en la sentencia se ha hecho una simple simple mención de los documentos presentados al procedimiento, sin fundamentar su contenido y la valoración que se les otorga.

Como solución propone que se anule la sentencia dictada y ordene

el juicio de reenvío y que se proceda a enmendar la violación de la ley de conformidad al Art. 12 Cn. y Art.224 Np.6 Pr Pn

El cuarto motivo de forma lo hace residir en la motivación insuficiente de la sentencia , Arts.356 y 162 Pr.Pn., porque se han violado las reglas de la sana crítica, específicamente el principio lógico de razón suficiente, al tomar en cuenta los contratos de arrendamiento sin considerar su contenido del cual se infería el derecho posesorio de la víctima sobre el lote treinta y tres.

Las soluciones que propone para los, tres anteriores motivos de forma, carecen de sustento ya que no ha expresado en ellas la forma de enmendar el defecto que considera contenido en la sentencia; por tal razón el recurso interpuesto para estos motivos es inadmisibile.

El único motivo de fondo lo hace residir en la errónea aplicación del Art.207 Pn. La fundamentación se basa en la falta de adecuación típica del hecho al cual el tribunal ha calificado como delito de Hurto Simple, porque falta la concurrencia de dos elementos: cosa mueble" y "ajenidad de la cosa".

Argumenta que la caña de azúcar que fue cortada por defendidos no es un "bien mueble" sino un "bien mueble", de acuerdo a lo que dispone el Art.561 del Código Civil.

También dice que la ajenidad de la cosa no fue resuelta por el tribunal de sentencia, cuando en el punto de dicho proveído expresa:... "El ejercicio de dicho derecho consistente en la disposición de lo sembrado en el inmueble, no le facultaba para adoptar medidas de hecho -como la tomada, ya que había que regirse por las normas civiles"; es decir, el tribunal no concluye en ninguna de . sus partes que las plantas de caña de azúcar constituían un bien ajeno al señor José Rolando Aparicio López. Todo lo cual significa que el tribunal a quo no logró configurar el elemento DOLO pues solamente lo presumió,, ya que su defendido jamás actuó considerando que disponía de bienes o cosas ajenas, al realizar desde el año dos mil uno hacia atrás, entregas materiales del inmueble y con ordenes judiciales para el desalojo y corta de caña pues él se consideró en el legítimo derecho de actuar disponiendo de un producto que consideraba suyo, al provenir de un inmueble de cuya posesión y tenencia a su favor para él, eran indiscutibles.

La Ley Sustantiva es la reguladora del fondo del asunto cuestionado; este concepto no solamente comprende las normas incriminadoras, las que establecen circunstancias agravantes, atenuantes, calificantes, relativas a la pena o efectos penales, sino a las normas sustantivas no penales aplicables al caso concreto, por ejemplo: las que establecen conceptos de matrimonio, compraventa, testamento, cheques, cosa mueble, etc.

Puede comprenderse en el motivo de casación por error de fondo, la interpretación de determinadas expresiones legales o de conceptos de uso común contenidos en la ley; el error en que incurra el juez de sentencia en ellos, si resuelve en un error de derecho. Debe tratarse de una aplicación determinada de la norma a un hecho, concreto con repercusión en el contenido de la sentencia.

Como se sabe, la norma penal contiene una regulación abstracta de la conducta humana y esa regulación es el derecho que suministra un contenido jurídico de la conducta. Son derechos, los conceptos e instituciones establecidos en la ley penal, y los hechos son los acaecidos históricos ocurridos en la vida real. El límite está configurado por los hechos descritos por el tribunal y mientras éstos no se modifiquen, casación puede revisar su encuadramiento en un determinado concepto jurídico; esto significa que el control de la Sala se reduce a tomar en cuenta solo el hecho contemplado en la norma cuando el juez lo usó fuera de los límites legales establecidos en ella.

El recurrente critica la sentencia de mérito porque considera que el objeto material sobre el cual recae el delito de hurto no es "cosa mueble" porque su defendido dispuso de las plantas arraigadas en el suelo, que de acuerdo al Código Civil se reputan como "bienes inmuebles", de acuerdo al Art.561 de dicho cuerpo normativo, por lo tanto no se cumple con un elemento indispensable del tipo penal de hurto simple.

Otro elemento del tipo penal de hurto que critica es el relacionado con la "ajenidad de la cosa", y argumenta "que el tribunal a quo no colige que las plantas de caña de azúcar constituían un bien ajeno al imputado pues éste actuó considerando que no disponía de bienes o cosas ajenas; que... "Ese conocimiento y voluntad de realizarse el señor Aparicio López, no lo establece el tribunal; es decir- no se aporta los presupuestos fácticos sobre los que se establece el dolo de nuestro defendido El dolo en el presente caso se ha presumido por. el tribunal, al omitir consideración alguna al respecto".

En cuanto al primer elemento, esta Sala toma el concepto de bien mueble de acuerdo a las corrientes doctrinarias que prevalecen y que consideran el concepto de "cosa mueble", en el delito de hurto como un concepto funcional que no coincide con el concepto civil, así Francisco Muñoz Conde expresa en su obra "Derecho Penal, Parte Especial", que: "En el derecho penal no caben las categorías de inmueble por destino o incorporación, por lo que se consideran cosas muebles y su apropiación constituye o puede dar lugar a las figuras de hurto o robo También Sebastián Soler en su obra "Derecho Penal Argentino", expresa en lo pertinente: "... basta que la cosa, sea por acción del ladrón o de otra persona, haya sido separada y hecho transportable..." Existe hurto en la acción de sacar tierra, piedras, substancias minerales, etcétera. Hay hurto, cuando se substraen partes que sólo constituyen inmuebles por accesión o frutos naturales como los árboles, las puertas de un edificio, los arados e instrumentos de labranza, las frutas de los árboles, etcétera"... "Basta pues, que la

cosa haya sido de hecho movilizadada sea ella civilmente mueble o inmueble, para que aquélla se transforme en objeto idóneo de hurto".

En cuanto a la ajenidad de la cosa, esta Sala considera que este es un concepto jurídico civil, entendido como la no pertenencia de una cosa aun sujeto. En el hurto se lesiona directamente la posesión, ya que es necesaria la previa no posesión de la cosa por parte del sujeto activo, aunque indirectamente se pueda lesionar también la propiedad. La noción de posesión en lo penal equivale a la mera tenencia; tanto se comete hurto apoderándose de cosas poseídas por el propietario como por el tenedor; por tal razón, los términos de propiedad o posesión tienen en lo penal más plena autonomía que el significado civilista.

Del anterior análisis se deduce que en el caso de autos no se ha dado la pretendida atipicidad, por lo que no procede casar la sentencia por dicho motivo.

El segundo motivo de forma que alega el recurrente es el relacionado con los Arts.1, 2, 15 162 y 362 No.3 Pr.Pn., porque la sentencia se basa en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio. Argumenta que la prueba documental presentada por la Fiscalía no reúne los requisitos legales establecidos en los Arts.686, 695 y 717 del Código Civil, además de que en ninguno de ellos se describe el lote número treinta y tres, en donde se encontraba el cañaveral objeto del delito, y además, que no se comprobó su eficacia para tener efecto contra tercero mediante su inscripción en el Registro de la Propiedad Raíz.

Como solución propone que de acuerdo a las disposiciones civiles mencionadas la prueba documental no merece fe por lo que deberá ser excluido su valor probatorio, incluso en materia penal.

Este motivo lo hace el recurrente aduciendo que la sentencia de mérito se basa en una prueba ilegal, por lo que dicha resolución es legalmente inmotivada.

Una prueba es ilegal en cuanto a su validez esencial cuando el acto que la contiene es nulo o inadmisibile.

La regla establecida en el Art.362 No.3 Pr.Pn., no se refiere sólo a la prueba procesalmente inválida sino también a la prueba que no es válida según las normas de derecho sustantivo. Si bien es cierto el Código Civil ha establecido una norma procesal probatoria respecto de los contratos de arrendamiento, en el proceso penal la existencia del contrato no es ya objeto procesal, por lo que su existencia -Se puede tener por acreditada mediante otras pruebas en virtud del principio de libertad probatoria, Art.162 Inc.1° Pr.Pn.. Así, en la sentencia de mérito el testigo SEBASTIÁN BRIZUELA RIVAS, manifestó que "... el cañal estaba en lote treinta y tres.... que el cañal era de don Raúl Escobar Bonilla, por que el había sembrado los terrenos..."; y el testigo MIGUEL ANGEL SOTO RAMOS expresó: "... el cañal era de don Raul Escobar Bonilla porque él había sembrado los terrenos".

De manera que la infracción invocada no se ha dado en la sentencia de mérito.

**POR TANTO:**

Con base en las razones expuestas, disposiciones legales citadas y Arts.357, 421, 422 y 427 Pr.Pn., en nombre de la República de El Salvador, esta Sala **FALLA:**

**A)DECLARASE INADMISIBLE** el recurso por los motivos de forma: primero, tercero y cuarto.

**B)NO HA LUGAR A CASAR** la sentencia de mérito, por los motivos basados en los Arts.207 Pn, 162 y,362 No.3 Pr.Pn.

C)Remítase el proceso al Tribunal de origen para los efectos legales

consiguientes. **E.-CIERRA-----F.LOPEZ ARGUETA.-----R.GUSTAVE.T.-----**  
**PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN-----**  
**-RUBRICDAS-----ILEGIBLE**